

Dr. Martin Dieckmann, Dr. Beatrix Scherenberg und Hendryk Zeuschner*

Aktuelle Rechtsprechung zur gewerblichen Sammlung nach § 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 KrWG

I. Einleitung

Ein Kernbestandteil der Novelle des deutschen Abfallrechts durch das Kreislaufwirtschaftsgesetz (KrWG)¹ sind die Vorschriften der §§ 17, 18 KrWG über die Befreiung von der Überlassungspflicht für gemeinnützige und gewerbliche Sammlungen. Diese waren bereits in ihrem Zustandekommen hoch umstritten, eine Einigung über ihre endgültige Fassung konnte bekanntlich erst im Vermittlungsausschuss erzielt werden. Infolgedessen erfreut sich auch ihre Auslegung und Anwendung, einschließlich der Frage ihrer Europarechtskonformität, hoher Aufmerksamkeit in der juristischen Fachliteratur.²

Demgegenüber war eine gerichtliche Befassung mit den neuen Vorschriften zunächst nur spärlich zu verzeichnen – was angesichts der Dauer verwaltungsgerichtlicher Verfahren in der Natur der Sache liegt, aber auch den Umständen geschuldet ist, dass die Frist für die Anzeige bestehender gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen erst am 31.8.2012 ablief (vgl. § 72 Abs. 2 S. 1 KrWG) und die hohe Zahl eingegangener Anzeigen offenkundig die meisten Vollzugsbehörden überfordert hat bzw. auch heute noch vor erhebliche kapazitive und andere Bearbeitungsprobleme stellt. Aufgrund dessen ist, soweit ersichtlich, im Jahr 2012 nur etwa ein halbes Dutzend gerichtlicher Entscheidungen zur Thematik der gewerblichen Sammlung ergangen. Indes hat sich die Entscheidungsdichte seit Anfang dieses Jahres beträchtlich erhöht. Nach hiesiger Zählung liegen zum gegenwärtigen Zeitpunkt etwa 25 Eil- und Hauptsacheent-

scheidungen vor, davon immerhin fünf obergerichtliche.³ Dies gibt Anlass, knapp ein Jahr nach Inkrafttreten der gesetzlichen Neuregelung im Wege einer Zwischenbilanz den Stand der Rechtsprechung zu den neuen Vorschriften zu analysieren, wobei dies hier, aus Raumgründen, im Wesentlichen auf Rechtsfragen der gewerblichen Sammlung beschränkt sein muss.⁴

II. Anwendbares Recht bei „Altsammlungen“

Bei im Sinne von §§ 72 Abs. 2, 18 Abs. 7 KrWG „bereits durchgeführten“, also im Zeitpunkt des Inkrafttretens des KrWG am 1.6.2012 schon bestehenden gewerblichen und gemeinnützigen Sammlungen stellt sich zunächst die Frage, ob für die Beurteilung ihrer rechtmäßigen Durchführung bzw. für etwaige behördliche Einschränkungen oder Untersagungen früheres oder heutiges Recht maßgeblich ist. Für das Anzeigeeerfordernis (§ 72 Abs. 2) und die hieran anknüpfenden Verfahrensvorschriften (§ 18) ist dies klar; solche Regelungen bestanden nach früherem Recht nicht, und mit der Übergangsregelung des § 72 Abs. 2 wurde eigens eine Vorschrift für die Überführung bestehender Sammlungen in das neue Recht geschaffen. Ebenso ist klar, dass dann, wenn die zuständige Behörde heute nach Prüfung anhand der neuen Rechtsvorschriften Einschränkungen oder gar eine Untersagung der Sammlung für geboten erachtet, diese sich nach neuem Recht beurteilen, nämlich ihre Grundlage in § 18 Abs. 5 KrWG finden. Für nach dem 31.5.2012 ergangene Verwaltungsakte zu gewerblichen Sammlungen ist evident, dass sie ihre Rechtsgrundlage im neuen Recht finden, wenngleich die Beurteilung der Sammlung nach früherem Recht im Rahmen der Vertrauensschutzregelung des § 18 Abs. 7 KrWG inzidenter eine Rolle spielen kann (dazu unten VII.).

Weniger offensichtlich ist die Feststellung des maßgeblichen Rechts in Fällen, in denen bereits vor Inkrafttreten des KrWG eine Einschränkung oder Untersagung einer Sammlung ausgesprochen wurde, diese aber noch nicht bestandskräftig geworden, sondern Gegenstand eines noch schwebenden Rechtsmittelverfahrens ist. Mit der insoweit einheitlichen Rechtsprechung ist aber auch hier davon auszugehen, dass für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit verwaltungsbehördlicher Maßnahmen, auch wenn diese vor dem Stichtag ergriffen wurden, das heutige Recht des KrWG alleinige Beurteilungsgrundlage ist. Denn in aller Regel wird die Untersagung der Sammeltätigkeit unbefristet und auf Dauer angelegt sein. Als sog. Dauerverwaltungsakt ist sie daher nach Maßgabe des zum Zeitpunkt

* Dr. Martin Dieckmann und Dr. Beatrix Scherenberg sind Rechtsanwälte, Hendryk Zeuschner ist Rechtsreferendar in der Sozietät Esche Schumann Commichau, Hamburg (www.esche.de).

1 Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Bewirtschaftung von Abfällen vom 24.2.2012 (BGBl. I S. 212).

2 Siehe aus dem Schrifttum, neben den einschlägigen Kommentierungen, etwa Beckmann/Wübbenhorst, DVBl 2012, 1403; Dieckmann/Ingerowski, AbfallR 2013, 12; Frenz, AbfallR 2012, 168; Klement, VerwArch 2012, 218; Knopp/Piroch, UPR 2012, 343; Thärichen, AbfallR 2012, 150; Wenzel, AbfallR 2012, 231.

3 VGH München, Beschluss vom 24.7.2012 – 20 CS 12.841; OVG Hamburg, Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12; OVG Lüneburg, Urteil vom 21.3.2013 – 7 LB 56/11; VGH München, Beschlüsse vom 2.5.2013 – 20 AS 13.700 und 20 AS 13.771.

4 Soweit ersichtlich, liegt bislang auch nur eine Entscheidung speziell zur gemeinnützigen Sammlung vor: VG Düsseldorf, Beschluss vom 18.3.2013 – 17 L 266/13. Ungeachtet dessen betrifft die Rechtsprechung zu Verfahrensfragen des § 18 KrWG naturgemäß zumeist auch die gemeinnützige Sammlung.

der gerichtlichen Entscheidung geltenden Rechts zu beurteilen.⁵

III. Behördenzuständigkeit

Die Bestimmung der für die Entgegennahme von Anzeigen und die Prüfung und Durchführung etwaiger einschränkender Maßnahmen zuständigen Behörden obliegt, wie nach bisherigem Recht, allein den Bundesländern. Entgegen ursprünglicher Regelungsabsicht hat der Bundesgesetzgeber auch davon abgesehen, Vorkehrungen im Hinblick auf eine Gewährleistung der Neutralität der zuständigen Behörde zu treffen. Eine im Regierungsentwurf noch in § 18 Abs. 2 S. 2 KrWG vorgesehene Verpflichtung zur Trennung ordnungsbehördlicher Befugnisse und Entsorgungsaufgaben des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers (örE)⁶ ist nicht Gesetz geworden, sondern durch den Bundestag gestrichen worden.

Vor diesem Hintergrund haben die Länder sehr unterschiedliche Zuständigkeitsregelungen getroffen. Bisweilen wurde die Zuständigkeit für die Entgegennahme der Anzeigen und etwaige ordnungsbehördliche Maßnahmen in Bezug auf Sammlungen ausdrücklich einer einzigen, zentralen Behörde zugewiesen,⁷ so dass für Bedenken im Hinblick auf eine etwa mangelnde Neutralität kein Anlass besteht. Dasselbe gilt dort, wo die örE-Aufgaben einer von der Gebietskörperschaft zu unterscheidenden Rechtsperson, etwa einer Anstalt des öffentlichen Rechts, übertragen wurden, die nicht zugleich Träger der behördlichen Überwachungszuständigkeit in Bezug auf Sammlungen ist.⁸ In verschiedenen Flächenländern ist es jedoch dabei geblieben, dass die Landkreise und kreisfreien Städte zugleich die Aufgaben des örE wahrnehmen und als untere Abfallbehörde für die Beurteilung gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen zuständig sind.⁹ Allerdings enthält das Zuständigkeitsrecht einiger Bundesländer Kollisionsregeln, denen zufolge dann, wenn der Landkreis als untere Abfallbehörde gleichsam „in eigener Sache“ tätig werden würde, weil er in seiner Funktion als örE durch eine Sammlung betroffen ist, die ordnungsbehördliche Zuständigkeit im Einzelfall auf eine höhere Behörde übergeht.¹⁰ Entsprechend hat nun auch das OVG Lüneburg für Niedersachsen entschieden, wobei dies offensichtlich die dortige Rechtspraxis überraschend traf, da allgemein von einer Zuständigkeit der Landkreise und kreisfreien Städte ausgegangen wurde. Nach der eingehend begründeten Auffassung des OVG Lüneburg folgt aber aus § 42 Abs. 4 des Niedersächsischen Abfallgesetzes die Zuständigkeit des Landesumweltministeriums, soweit Landkreis oder kreisfreie Stadt nicht nur untere Abfallbehörde, sondern auch örE und damit in ihren Interessen berührt und ggf. Beteiligter i. S. d. des Verwaltungsverfahrens- und -prozessrechts sind.¹¹

In den Fällen, in denen nicht qua ausdrücklicher Regelung oder in Anwendung von Sondervorschriften der vorstehend erörterten Art ordnungsbehördliche Aufgaben und Funktion als örE voneinander getrennt sind, stellt sich

die Frage, ob europarechtliche Bedenken gegen die „Doppelzuständigkeit“ bestehen. Solche waren bislang noch kaum Gegenstand der Rechtsprechung. Ansatzweise hat sich das VG Hamburg mit dieser Frage auseinandergesetzt, konnte sie aber letztlich dahinstehen lassen, da in Hamburg die örE-Aufgaben einer Anstalt des öffentlichen Rechts zugewiesen sind, während die ordnungsbehördlichen Aufgaben bei der Freien und Hansestadt Hamburg selbst liegen.¹² Etwas eingehendere Überlegungen finden sich in dem Beschluss des VG Düsseldorf vom 18.3.2013, das in der Tendenz eine behördeninterne organisatorische und personelle Trennung der Aufgabenbereiche der unteren Abfallbehörde und des örE für ausreichend hält, hierüber aber ebenfalls nicht abschließend entscheiden musste.¹³ Demgegenüber scheint das OVG Lüneburg, ebenfalls in einem obiter dictum, eine mangelnde Trennung der behördlichen Überwachungsaufgaben und der örE-Aufgaben kritisch zu sehen, insbesondere vor dem Hintergrund der seitens des Gerichts in Bezug auf § 17 Abs. 3 KrWG angenommenen latenten Gefahr einer „interessengeleiteten Rechtsanwendung“.¹⁴

IV. Anzeigeverfahren

1. Anzeigeeerfordernis und -frist

Das mit § 18 KrWG neu eingeführte Anzeigeeerfordernis ist mit Fristenbestimmungen verbunden. Für zur Neuaufnahme stehende gemeinnützige und gewerbliche Sammlungen gilt eine Vorlauf- bzw. Wartefrist von drei Monaten zwischen Anzeige und Beginn der Sammlung (§ 18 Abs. 1 KrWG). Für zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des KrWG „bereits durchgeführte“ Sammlungen bestimmte § 72 Abs. 2 S. 1 eine Verpflichtung zur Anzeige bis zum 31.8.2012. Die Regelungen werfen durchaus interessante Auslegungs- und Anwendungsfragen auf. Dies gilt etwa für die Folgen einer versäumten oder verspäteten Anzeige einer

5 OVG Lüneburg, Beschluss vom 21.3.2013 – 7 LB 56/11, Rn. 21 f.; VGH München, Beschluss vom 24.7.2012 – 20 CS 12.841, Rn. 25; VG Hamburg, Urteil vom 9.8.2012 – 4 K 1905/10, Rn. 37; inzidenter auch OVG Hamburg, Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12. Alle Randnummernzitate, hier und im Folgenden, beziehen sich, soweit nicht anders angegeben, auf die Wiedergabe der Entscheidungen in juris.

6 Vgl. BT-Drucks. 17/6052, S. 17.

7 Vgl. etwa in Schleswig-Holstein: § 2 Abs. 1 Nr. 2 LAbfWZustVO.

8 So z. B. in Hamburg der Fall, vgl. § 2 Abs. 1 S. 1 SRHG und hierzu VG Hamburg, Urteil vom 9.8.2012 – 4 K 1905/10, Rn. 67.

9 Für Bayern explizit: VGH München, Beschluss vom 24.7.2012 – 20 CS 12.841, Rn. 27; siehe auch für Mecklenburg-Vorpommern: § 3 Nr. 2 AbfZustVO.

10 Siehe für Brandenburg: § 42 Abs. 9 BbgAbfBodG; für Sachsen: § 2 Abs. 1 Nr. 11 ABoZuVO.

11 OVG Lüneburg, Urteil vom 21.3.2013 – 7 LB 56/11, Rn. 26 ff.

12 VG Hamburg, Urteil vom 9.8.2012 – 4 K 1905/10, Rn. 65 ff.

13 Az. 17 L 266/13, Rn. 10 ff.

14 Beschluss vom 21.3.2013 – 7 LB 56/11, Rn. 26 ff., 29, 31.

bestehenden Sammlung, aber auch mit Blick auf die Frage, inwieweit die Unvollständigkeit der Anzeige und/oder der der Anzeige nach § 18 Abs. 2 bzw. 3 KrWG beizufügenden Angaben den Fristlauf hemmt bzw. dazu führt, dass die Anzeigepflicht nicht erfüllt ist.¹⁵ Allerdings liegen zu diesem Fragenkreis, soweit ersichtlich, noch keine gerichtlichen Bewertungen vor.

Hingegen hat das VG Augsburg festgestellt, dass es einer behördlichen Bestätigung der Anzeige – im Wege eines feststellenden Verwaltungsaktes – nicht bedarf. Demzufolge könne die Bestätigung bzw. Anerkennung der Sammlung auch nicht mit einem Widerrufsvorbehalt verbunden werden.¹⁶

2. Inhalt der Anzeige, beizufügende Unterlagen

§ 18 Abs. 1 KrWG regelt das Erfordernis der Anzeige für neu beabsichtigte gemeinnützige und gewerbliche Sammlungen. Hieran anknüpfend bestimmen § 18 Abs. 2 und 3, welche weiteren Angaben und Unterlagen der Anzeige für die gewerbliche bzw. gemeinnützige Sammlung beizufügen sind. Für zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des KrWG bereits durchgeführte Sammlungen ergibt sich das Anzeigenerfordernis aus § 72 Abs. 2 S. 1, während S. 2 der Vorschrift bestimmt, dass die Angaben- und Unterlagenforderungen des § 18 Abs. 2 und 3 „entsprechend“ gelten.

Nach hier vertretener Auffassung ist zwischen dem (Mindest-)Inhalt der Anzeige als solcher, der sich aus § 18 Abs. 1, ggf. in Verbindung mit § 72 Abs. 2 S. 1 KrWG, ergibt, und den Angaben- bzw. Unterlagenforderungen des § 18 Abs. 2 und 3 KrWG zu unterscheiden. Die Anzeige als solche hat lediglich die Angabe des Trägers der Sammlung, der Absicht, diese in einem bestimmten räumlichen Bereich als gemeinnützige oder gewerbliche Sammlung durchzuführen, und des Zeitpunktes der beabsichtigten Aufnahme der Sammlung bzw., bei bestehenden Sammlungen, die An-

gabe, dass die Sammlung bereits vor dem 1.6.2012 durchgeführt wurde, zu umfassen.¹⁷ Insoweit bzw. zu diesen Mindestinhalten der Anzeige ist bislang Rechtsprechung nicht ersichtlich.

Hingegen befassen sich einige untergerichtliche Entscheidungen mit den nach § 18 Abs. 2 KrWG der Anzeige einer gewerblichen Sammlung beizufügenden (zusätzlichen) Angaben. Die Vorschrift enthält insgesamt fünf Angabenforderungen, die der zuständigen Behörde eine umfassende Prüfung der gesetzlichen Voraussetzungen ermöglichen und der Beurteilung dienen sollen, ob der gewerblichen Sammlung überwiegende öffentliche Interessen entgegenstehen.¹⁸ Diese Zweckbezogenheit der Angabenforderungen betonen sowohl das VG Augsburg als auch das VG Würzburg, die bei der Konkretisierung der Angabenforderungen auf die Erforderlichkeit der Beibringung der Informationen im Hinblick auf den Gesetzeszweck abstellen. Zugleich wird die spezifisch abfallrechtliche Funktion der Angabenforderungen betont; allgemein ordnungsrechtliche oder straßen- und wegerechtliche Erwägungen, wie auch eine Prüfung der zivilrechtlichen Verhältnisse zwischen Sammler und Grundstückseigentümer, lägen außerhalb der Beurteilungsbefugnis der Abfallbehörde und könnten daher weitergehende Angabenforderungen nicht rechtfertigen.¹⁹

Dementsprechend lehnen diese Gerichte die behördliche Forderung der Mitteilung der konkreten Containerstandorte ab. Eine Verpflichtung hierzu ergebe sich weder unmittelbar aus § 18 Abs. 2 KrWG noch seien Angaben hierüber für die Beurteilung des etwaigen Entgegenstehens überwiegender öffentlicher Interessen erforderlich.²⁰ Aus demselben Grunde könne auch nicht die Vorlage von Pachtverträgen, Sondernutzungserlaubnissen oder Einverständniserklärungen der Grundeigentümer für die Containeraufstellung verlangt werden.²¹ Hingegen erkennt das VG Münster mit Beschluss vom 14.3.2013 die Forderung nach Mitteilung der genauen Anzahl und Größe sowie des Aufstellungsortes für Container einer Altkleidersammlung ausdrücklich an. Dies stand allerdings vor dem Hintergrund, dass der Sammler in dem zu beurteilenden Fall offensichtlich gänzlich unbestimmte Angaben zu den Modalitäten der Sammlung gemacht hatte.²²

Weitere untergerichtliche Entscheidungen befassen sich mit auf die Person des Sammlers bezogenen Angabenforderungen, nämlich den nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 KrWG der Anzeige beizufügenden „Angaben über die Größe und Organisation des Sammlungsunternehmens“. Hierzu gehören nach Auffassung des VG Würzburg die Bezeichnung des gewerblichen Sammlers, die Angabe seines Sitzes, der Ansprechpartner im Falle von Rückfragen, der Rechtsform des Sammlers und der gesetzlichen Vertreter. Ist der Sammler eine Arbeitsgemeinschaft aus mehreren Unternehmen, hält das Gericht die Nachforderung des Arbeitsgemeinschaftsvertrages für rechtmäßig.²³ Hingegen erkennt das VG Köln keine gesetzliche Verpflichtung zur Vorlage von der Prüfung der Zuverlässigkeit des Sammlers dienenden Nachweisen, wie Auszügen aus dem Gewerbezentralregister, dem Handelsregister, eines polizeilichen Führungszeug-

15 Näher zum Ganzen *Dieckmann/Ingerowski*, AbfallR 2013, 12 (14 ff.).

16 Urteil vom 27.2.2013 – Au 6 K 12.1415, Rn. 15 ff.

17 Vgl. auch *Dieckmann/Ingerowski*, AbfallR 2013, 12 (14).

18 BT-Drucks. 17/6052, S. 88.

19 VG Augsburg, Urteil vom 27.2.2013 – Au 6 K 12.1415, Rn. 27 f.; VG Würzburg, Beschluss vom 11.10.2012 – W 4 S 12.820, Rn. 27 ff.; vgl. auch die weiteren Entscheidungen des VG Würzburg vom 16.10.2012 – W 4 S 12.833, Rn. 29 ff., und vom 28.1.2013 – W 4 S 12.1130.

20 VG Würzburg, a. a. O.; VG Augsburg, a. a. O.

21 VG Würzburg, Beschluss vom 11.10.2012 – W 4 S 12.820, Rn. 33; kritisch zu dem Beschluss *Franßen/Blatt*, AbfallR 2013, 82 ff.

22 VG Münster, Beschluss vom 14.3.2013 – 7 L 79/13: Der Sammler hatte lediglich eine „flächendeckende Sammlung“ von Alttextilien mit einer maximalen monatlichen Sammelmenge von 9 t angezeigt, deren Durchführung jedoch auch in der Anhörung nicht weiter konkretisiert. Der Beschluss setzt sich mit der Frage der Erforderlichkeit der Angabe der Containerstandorte allerdings auch nicht auseinander. Tragend für die äußerst knapp begründete Entscheidung dürfte gewesen sein, dass aufgrund der Anzeige die tatsächlich zu erwartende Sammelmenge nicht konkretisiert wurde, vgl. Rn. 6 des Beschlusses.

23 Beschluss vom 11.10.2012 – W 4 S 12.820, Rn. 35.

nisses oder einer Gewerbezentralregisterauskunft für die verantwortlichen Personen. Anders als nach § 53 Abs. 3 S. 2 KrWG finde sich hierfür in § 18 Abs. 2, auch in Verbindung mit § 18 Abs. 5 KrWG, keine gesetzliche Grundlage. Notwendigenfalls müsse die Behörde eigene Ermittlungen zur Zuverlässigkeit anstellen.²⁴

3. Insbesondere: Verwertungsnachweis

Mit der Anzeige einer gewerblichen Sammlung verlangt § 18 Abs. 2 KrWG in Nr. 3, 4 und 5 auch Angaben zur vorgesehenen, ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung der gesammelten Abfälle. So sind Angaben über Art, Menge und Verbleib der zu verwertenden Abfälle zu machen (Nr. 3), die Verwertungswege einschließlich der erforderlichen Maßnahmen zur Sicherstellung ihrer Kapazitäten sind darzulegen (Nr. 4), und es ist darzulegen, wie die ordnungsgemäße und schadlose Verwertung der gesammelten Abfälle im Rahmen dieser Verwertungswege gewährleistet wird (Nr. 5). Entsprechende Angaben sind für gemeinnützige Sammlungen nicht routinemäßig beizufügen, die zuständige Behörde kann sie jedoch im Einzelfall verlangen (§ 18 Abs. 3 S. 2 KrWG). Die Angaben- und Nachweisforderungen in Bezug auf die vorgesehene Verwertung knüpfen an die gesetzlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen für gemeinnützige und gewerbliche Sammlungen an; denn gemäß § 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 und 4 ist Voraussetzung für die Zulässigkeit der Sammlung, dass die gesammelten Abfälle einer ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung zugeführt werden.

Indes zielen die diesbezüglichen Nachweisforderungen im Rahmen des Anzeigeverfahrens auf eine prognostische Betrachtung, ob die erst noch geplante Verwertung hinreichend gesichert ist und die gesetzlichen Anforderungen an eine ordnungsgemäße und schadlose Verwertung (vgl. § 7 Abs. 3 S. 1 KrWG) erfüllt. Um einen im Nachhinein zu führenden Verbleibsnachweis handelt es sich nicht. Für neue, erst noch zu beginnende Sammlungen liegt dies auf der Hand; aber auch für bestehende Sammlungen dürfte mit Blick auf die Verpflichtung zur entsprechenden Anwendung des § 18 Abs. 2 KrWG (vgl. § 72 Abs. 2 S. 2 KrWG) nichts anderes gelten.

Nach früherer Rechtslage wurden an den prognostischen Verwertungsnachweis, der im Zweifel schon seinerzeit zu führen war,²⁵ ausdrücklich keine allzu hohen Anforderungen gestellt. So wurde der Nachweis beispielsweise als erbracht angesehen, wenn das betreffende Unternehmen in der Vergangenheit über einen längeren Zeitraum für den öRE unbeanstandet Abfälle eingesammelt und einer ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung zugeführt hatte und neue Erkenntnisse, die Zweifel an der Fortdauer einer solchen Verwertung begründen, nicht vorhanden waren.²⁶

Mit dem „Verwertungsnachweis“ nach neuem Recht hat sich die aktuelle Rechtsprechung nur sehr vereinzelt befasst. Entscheidungstragend hat der VGH München den Nachweis der ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung von Metallabfällen verneint, weil der Sammler Nachweise

nur über die Lagerung und Behandlung der Metalle, nicht jedoch für die anschließende (stoffliche) Verwertung vorgelegt hatte.²⁷ Ähnlich judizierte das VG Ansbach. Verwerte der Sammler die Abfälle nicht selbst, müsse er die Verwertung durch den eigentlichen Verwerter nachweisen; dieser Nachweis sei nur erbracht, wenn der gewerbliche Sammler einen Vertrag mit dem Verwerter vorlegt.²⁸

V. Einschränkung und Untersagung von Sammlungen: Verfahrensfragen

1. Rechtsgrundlage

Mit § 18 Abs. 5 KrWG besteht nunmehr eine spezielle Rechtsgrundlage für die Einschränkung – durch Bedingungen, Befristung oder Auflagen – sowie für Untersagungen gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen.²⁹ Des Rückgriffs auf die allgemeine Befugnisnorm des § 62 KrWG, der § 21 KrW-/AbfG entspricht, bedarf es nicht.³⁰ Noch nicht entschieden ist, ob etwas anderes gilt, wenn eine Sammeltätigkeit ohne erforderliche Anzeige begonnen wurde bzw. der Wille des Sammlers, sich auf die Befreiungsvorschriften des § 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 und 4 KrWG zu beziehen, nicht deutlich wird. Dient in diesem Falle die Untersagung der Durchsetzung der Überlassungspflicht des § 17 Abs. 1 S. 1 KrWG, dürfte die Untersagung in Ermangelung einer spezielleren Rechtsgrundlage auf § 62 KrWG zu stützen sein. Das VG Düsseldorf kommt zu diesem Ergebnis schon in dem Fall, dass die Behörde mangels hinreichender Informationslage nicht zu einer Prüfung des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen für die Sammlung in der Lage ist.³¹

24 VG Köln, Beschluss vom 14.2.2013 – 13 L 40/13, Rn. 6ff.; vgl. auch die im Wesentlichen gleichlautenden Beschlüsse vom selben Tage in den Sachen Az. 13 L 46/13 und 13 L 47/13.

25 Hinsichtlich des Erfordernisses der ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung als Zulässigkeitsvoraussetzung für gewerbliche Sammlungen ist keine Rechtsänderung eingetreten, § 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 KrWG entspricht insoweit wörtlich § 13 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 KrW-/AbfG. Vor diesem Hintergrund liegt es nahe, dass die konkretisierenden Angabenforderungen des § 18 Abs. 2 Nr. 3–5, soweit sie auf die prognostische Beurteilung der Einhaltung der Verwertungsverpflichtung zielen und damit lediglich die nach früherem Recht ungeschriebenen Nachweiserfordernisse präzisieren, nicht wesentlich anders zu beurteilen sind, als es die bisherige obergerichtliche Rechtsprechung für angemessen erachtet hat.

26 VGH Mannheim, Beschluss vom 11.2.2008 – 10 S 2422/07, Rn. 8; vgl. auch OVG Schleswig, Urteil vom 22.4.2008 – 4 LB 7/06, Rn. 40.

27 Beschluss vom 24.7.2012 – 20 CS 12.841, Rn. 28.

28 Urteil vom 16.1.2013 – AN 11 K 12.00358, Rn. 34, und Az. AN 11 K 12.01000, Rn. 35.

29 OVG Lüneburg, Beschluss vom 21.3.2013 – 7 LB 56/11, Rn. 24; OVG Hamburg, Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 5 des Urteilsdruckes; VGH München, Beschluss vom 24.7.2012 – 20 CS 12.841, Rn. 27; VG Würzburg, Beschluss vom 28.1.2013 – W 4 S 12.1130, Rn. 28, 47; VG Ansbach, Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 76, 104; VG Düsseldorf, Beschluss vom 18.12.2012 – 17 L 1901/12, Rn. 4.

30 OVG Lüneburg, a. a. O.; OVG Hamburg, a. a. O.; a. A. noch VG Hamburg, Urteil vom 9.8.2012 – 4 K 1905/10, Rn. 38.

31 Beschluss vom 18.3.2013 – 17 L 266/13, Rn. 9.

2. Ermessen

Gemäß § 18 Abs. 5 S. 1 KrWG „kann“ die zuständige Behörde die Sammlung von Bedingungen abhängig machen, sie zeitlich befristen oder Auflagen für sie vorsehen, soweit dies zur Erfüllung der Zulässigkeitsvoraussetzungen erforderlich ist. Nach S. 2 der Vorschrift „hat“ die Behörde die Sammlung zu untersagen, wenn Zuverlässigkeitsbedenken gegen die tätigen Personen bzw. Unternehmen bestehen oder die Einhaltung der Zulässigkeitsvoraussetzungen „anders nicht zu gewährleisten ist“.

Im Hinblick auf lediglich einschränkende ordnungsbehördliche Maßgaben für die Durchführung der Sammlung besteht damit dem Wortlaut der Vorschrift nach ein Ermessen. Hingegen soll im Hinblick auf die Untersagung von einer gebundenen Entscheidung auszugehen sein, die ohne weitere Ermessensausübung zu treffen ist, wenn die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen.³² Dabei darf freilich nicht verkannt werden, dass in der Systematik des § 18 Abs. 5 vor einer Untersagung zunächst Einschränkungen der Sammlung als milderer Mittel zu prüfen sind, und generell Voraussetzung für die Untersagung (neben dem Sonderfall der Unzuverlässigkeit) eben ist, dass die Einhaltung der gesetzlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen nicht anders möglich ist. Insoweit gelten hohe Anforderungen an die Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und die Prüfung anderer in Betracht kommender Maßnahmen zwecks Abwendung einer Beeinträchtigung der gesetzlichen Vorgaben und Schutzgüter (dazu sogleich unten 3.).

3. Verhältnismäßigkeit

Wie bereits gesagt, sieht § 18 Abs. 5 KrWG hinsichtlich etwaiger Eingriffe in Bezug auf eine gemeinnützige oder gewerbliche Sammlung explizit eine Stufenfolge vor. Bestehen Bedenken im Hinblick auf die Einhaltung der gesetzlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen der Sammlung, ist diesen vorrangig durch etwa mögliche Einschränkungen nach S. 1 Rechnung zu tragen, bevor eine Untersagung der Sammlung nach S. 2 in Betracht kommt. Die Untersagung ist, wie die bisherige obergerichtliche Rechtsprechung ein-

dringlich anmahnt, gleichsam „ultima ratio“, d.h. nur zulässig, wenn einzig sie im konkreten Fall geeignet ist, der drohenden Gefährdung entgegenstehender öffentlicher Belange ausreichend entgegenzuwirken.³³ Insofern unterliegt die etwaige Untersagung einer Sammlung, wie alle ordnungsbehördlichen Eingriffe, einer Verhältnismäßigkeitsprüfung. Sie muss jedenfalls das geeignete und erforderliche Mittel zur Durchsetzung der Zulässigkeitsvoraussetzungen der Sammlung und ggf. der Verhinderung einer Beeinträchtigung öffentlicher Interessen i. S. v. § 17 Abs. 3 KrWG sein.

Unklar ist in diesem Zusammenhang, inwieweit eine Bewertungsunsicherheit, die auf unzureichenden Angaben des Sammlers beruht, zu dessen Lasten geht. Nach Auffassung des VG Düsseldorf ist in einem solchen Falle (nur) eine vorübergehende Untersagung der Sammeltätigkeit bis zum Abschluss der endgültigen behördlichen Prüfung nach Vorlage weiterer Unterlagen zumindest dann gerechtfertigt, wenn der Sammler trotz vorheriger Aufforderung zur Ergänzung der Unterlagen und Ankündigung, die Sammlung anderenfalls zu untersagen, die fehlenden Unterlagen nicht beigebracht hat.³⁴ Auch hier wird also eine strenge Stufenfolge erkannt. Nicht nur sind Einschränkungen der Sammlung vor deren vollständiger Untersagung zu prüfen, sondern vielmehr ist auch im Rahmen des Zumutbaren auf eine Vervollständigung der Anzeige und der beizufügenden Angaben hinzuwirken, bevor mangels hinreichender Erkenntnislage an eine Untersagung zu denken ist. Dies entspricht der früheren Rechtsprechung zur alten Rechtslage, soweit dort Untersagungen, die allein auf den fehlenden Verwertungsnachweis gestützt waren, zumindest dann als unverhältnismäßig angesehen wurden, wenn die Behörde nicht angemessen auf dessen Vervollständigung hingewirkt hat.³⁵ Demgegenüber ist die (endgültige) Untersagung der Sammlung nach Auffassung des VGH München dann gerechtfertigt, wenn der Sammler selbst im gerichtlichen (Eil-)Verfahren nicht willens oder in der Lage ist, den Verwertungsnachweis anzutreten.³⁶

VI. Materielle Zulässigkeit der gewerblichen Sammlung

1. Ausgeschlossene Abfälle

Die – von der Überlassungspflicht befreiende – gemeinnützige und gewerbliche Sammlung kommt nach § 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 und 4 KrWG grundsätzlich nur für verwertbare und tatsächlich der Verwertung zugeführte Abfälle in Betracht. Sie ist darüber hinaus gemäß S. 2 der Vorschrift für „gemischte Abfälle aus privaten Haushaltungen“ und für gefährliche Abfälle ausdrücklich gesetzlich ausgeschlossen. Weitere Ausschlüsse ergeben sich nach Auffassung der Rechtsprechung aus spezialgesetzlicher bzw. untergesetzlicher Regelung: Namentlich dürfen Abfälle, die dem ElektroG unterliegen, nicht gewerblich oder gemeinnützig gesammelt werden, weil dessen spezialgesetzliche Vorschriften die Sammelbefugnis in § 9 ElektroG

32 OVG Hamburg, Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 5 des Urteilsdruckes; vgl. auch OVG Lüneburg, Beschluss vom 21.3.2013 – 7 LB 56/11, Rn. 36; VG Köln, Beschluss vom 25.1.2013 – 13 L 1796/12, Rn. 21; VG Ansbach, Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 107.

33 OVG Lüneburg, Beschluss vom 21.3.2013 – 7 LB 56/11, Rn. 37; OVG Hamburg, Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 5f. des Urteilsdruckes; VG Würzburg, Beschluss vom 28.1.2013 – W 4 S 12.1130, Rn. 46ff.

34 Beschluss vom 18.3.2013 – 17 L 266/13, Rn. 23 – zu einer gemeinnützigen Sammlung; vgl. auch schon die Beschlüsse des Gerichts vom 18.12.2012 – 17 L 1901/12 und 17 L 1911/12, jew. Rn. 8.

35 Vgl. etwa OVG Schleswig, Urteil vom 22.4.2008 – 4 LB 7/06, Rn. 40.

36 Beschluss vom 24.7.2012 – 20 CS 12.841, Rn. 28.

abschließend regeln.³⁷ Dasselbe soll für Abfälle gelten, die nach dem Batteriegesetz oder der Altfahrzeugverordnung rücknahmepflichtig sind.³⁸

2. Tatbestand der gewerblichen Sammlung (§ 3 Abs. 18 KrWG)

Nachdem die obergerichtliche Rechtsprechung zum früheren Recht den Begriff der gewerblichen Sammlung in § 13 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 KrWG-/AbfG zunächst kaum problematisiert hatte, und an dieser Voraussetzung für die Anwendung der damaligen Befreiungsvorschrift Sammeltätigkeiten regelmäßig nicht gescheitert sind, hat bekanntlich das Bundesverwaltungsgericht mit seinem Urteil vom 18.6.2009 eine erhebliche Verengung dahin vorgenommen, dass als gewerbliche Sammlung nur solche Tätigkeiten in Betracht kommen sollten, die ein „allgemeines, auf freiwilliger Basis beruhendes Angebot der unentgeltlichen Überlassung verwertbarer Abfälle“ darstellen. Von der Befreiung sollten – umgekehrt – solche Tätigkeiten ausgeschlossen sein, die dadurch gekennzeichnet sind, dass sie „auf vertraglichen Grundlagen und in regelmäßig dauerhaften Strukturen“ wiederkehrend erbracht werden.³⁹ Diese Verengung des Sammlungsbegriffs ist, wie ebenfalls bekannt, auf nachhaltige Kritik gestoßen,⁴⁰ und der Bundesgesetzgeber hat sich veranlasst gesehen, insoweit korrigierend einzugreifen, um einer auch aus seiner Sicht drohenden Europarechtswidrigkeit des deutschen Rechts entgegenzuwirken.⁴¹ Ergebnis dessen ist die – erstmalige – Definition der gewerblichen Sammlung in § 18 Abs. 3 KrWG, wonach eine gewerbliche Sammlung von Abfällen im Sinne des Gesetzes eine Sammlung ist, „die zum Zweck der Einnahmeerzielung erfolgt. Die Durchführung der Sammeltätigkeit auf der Grundlage vertraglicher Bindungen zwischen dem Sammler und der privaten Haushaltung in dauerhaften Strukturen steht einer gewerblichen Sammlung nicht entgegen“.

Diese neue, weite Sammlungsdefinition beseitigt offenkundig die sich aus der Rechtsprechung des BVerwG ergebenden Einschränkungen im Hinblick auf vertragliche Bindungen sowie die Art und Weise bzw. äußere Erscheinung der Sammlung. Diesen ist hierdurch, so ausdrücklich das OVG Lüneburg, „der Boden entzogen“.⁴² Entsprechend geht auch das OVG Hamburg davon aus, dass nunmehr „eindeutig und in europarechtlich sicher unbedenklicher Weise klargestellt“ sei, dass eine gewerbliche Sammlung (von Altpapier) im Holsystem mittels „blauer Tonnen“ als gewerbliche Sammlung im Sinne des KrWG anzusehen und die engere Interpretation des Begriffs der gewerblichen Sammlung durch das BVerwG „obsolet“ sei.⁴³

Hingegen wurde noch nicht zu der Frage judiziert, ob auch die Annahme verwertbarer Abfälle an einer Betriebsstätte, die dort von dem Abfallerzeuger bzw. -besitzer übergeben werden, unter den Begriff der (gewerblichen) Sammlung fällt. Für die vielfach betriebenen Wertstoffhöfe, „Altpapierbanken“ und „Aufkaufstellen“, soweit sie Abfälle aus privaten Haushaltungen übernehmen, ist diese

Frage von maßgeblicher Bedeutung. Dabei spricht angesichts der – gezielt – sehr weit formulierten neuen Definition der gewerblichen Sammlung, die insoweit eben auch den europarechtlichen Vorgaben zu genügen hat, viel für die Einordnung auch einer solchen Sammel- bzw. Annahmetätigkeit „im Bringsystem“ als gewerbliche Sammlung; entschieden wurde hierüber aber, soweit ersichtlich, noch nicht.

3. Verwertungsnachweis

Sowohl die gemeinnützige als auch die gewerbliche Sammlung setzen voraus, dass die gesammelten Abfälle einer ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung zugeführt werden. Zu den Anforderungen der Rechtsprechung insoweit siehe oben IV.3.

4. Zuverlässigkeit

Nicht der eigentlichen Regelung der gewerblichen Sammlung in § 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 KrWG, sondern der Regelung über die behördlichen Prüfungs- und Eingriffsbefugnisse in § 18 Abs. 5 KrWG ist zu entnehmen, dass gegen den Sammler und die für die Leitung und Beaufsichtigung der Sammlung verantwortlichen Personen keine Zuverlässigkeitsbedenken bestehen dürfen. Ist dies doch der Fall, so ist die Sammlung – zwingend – zu untersagen. Mit dieser Regelung haben sich die Gerichte noch kaum auseinandergesetzt. Nach Auffassung des VG Würzburg eröffnet die Vorschrift der zuständigen Behörde einen Beurteilungsspielraum, damit aber auch die Verpflichtung zur eigenen Prüfung etwaiger Anhaltspunkte für eine Unzuverlässigkeit. Dieser Prüfaufgabe war die Behörde in dem entschiedenen Fall nach Auffassung des Gerichts nicht hinreichend nachgekommen.⁴⁴

5. Entgegenstehen überwiegender öffentlicher Interessen

Von zentraler Bedeutung für den zukünftigen Tätigkeitsspielraum gewerblicher Sammlungen wird die Auslegung

37 VGH München, Beschluss vom 24.7.2012 – 20 CS 12.841, Rn. 28; VG Ansbach, Urteil vom 16.3.2013 – AN 11 K 12.00358, Rn. 35; VG Düsseldorf, Beschluss vom 19.11.2012 – 17 L 1720/12, Rn. 17 ff.

38 VG Ansbach, Urteil vom 16.1.2013 – AN 11 K 12.01000, Rn. 33, 46.

39 BVerwG, Urteil vom 18.6.2009 – 7 C 16/08, Rn. 31.

40 Vgl. etwa *Beckmann/Wittmann*, AbfallR 2009, 235 (241 f.); *Karpenstein*, AbfallR 2009, 247 f.; siehe zur Europarechtswidrigkeit der Einschränkung schon *Dieckmann*, AbfallR 2009, 270 (277).

41 Vgl. BT-Drucks. 17/6052, S. 74, 87; BT-Drucks. 17/6645, S. 2 f.

42 Beschluss vom 21.3.2013 – 7 LB 56/11, Rn. 25.

43 Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 4 des Entscheidungsdrucks; vgl. auch schon VG Hamburg, Urteil vom 9.8.2012 – 4 K 1905/10, Rn. 74 ff.

44 Beschluss vom 28.1.2013 – W 4 S 12.1130, Rn. 54 ff.

und Anwendung des nunmehr in § 17 Abs. 3 KrWG konkretisierten Begriffs der der Sammlung ggf. entgegenstehenden überwiegenden öffentlichen Interessen sein. Die komplexe und verschachtelte, aus insgesamt sechs Sätzen bestehende Regelung hat ihre endgültige Fassung erst im Vermittlungsausschuss erlangt. Dementsprechend erscheint sie wenig konsistent, und sie ist durch die Verwendung einer Vielzahl unbestimmter Gesetzesbegriffe auch in hohem Maße auslegungs- und konkretisierungsbedürftig. Zudem ist ihre Auslegung aufgrund der Überlagerung durch das europäische Recht in besonderem Maße mit Zweifeln behaftet. Dies spiegelt auch die erste Befassung mit der Vorschrift in der Rechtsprechung wider:

a. Europarechtskonforme Auslegung

Die Bedeutung des Europarechts für das Verständnis und die Auslegung des § 17 Abs. 3 KrWG wird in der Rechtsprechung bereits mehrfach betont. So lässt etwa das OVG Hamburg die durch den Sammler infrage gestellte Vereinbarkeit der Vorschrift mit den europarechtlichen Vorgaben und die Notwendigkeit einer Vorabentscheidung durch den EuGH im Eilverfahren zwar dahinstehen, hält aber eine nähere Befassung mit diesen Fragen im Hauptsacheverfahren ausdrücklich für angezeigt.⁴⁵ Schon das VG Würzburg hatte mehrfach betont, dass § 17 KrWG mit Blick auf die Warenverkehrsfreiheit des AEUV restriktiv auszulegen sei; fiskalpolitische Erwägungen hätten daher bei der Auslegung des Begriffs der überwiegenden öffentlichen Interessen keinen Raum.⁴⁶

b. Grundmaßstab und Hauptvermutungen (§ 17 Abs. 3 S. 1 und 2 KrWG)

§ 17 Abs. 3 S. 1 KrWG bestimmt, gleichsam als Grundmaßstab, dass überwiegende öffentliche Interessen einer gewerblichen Sammlung entgegenstehen, wenn die Sammlung in ihrer konkreten Ausgestaltung, auch im Zusammenwirken mit anderen Sammlungen, die Funktionsfähigkeit des örE, des von diesem beauftragten Dritten oder des aufgrund einer Rechtsverordnung nach § 25 eingerichteten Rücknahmesystems gefährdet. Diese Grundregelung wird sodann durch die Vermutungen des S. 2 konkretisiert, wonach eine

Gefährdung der Funktionsfähigkeit des örE oder des von ihm beauftragten Dritten anzunehmen ist, wenn die Erfüllung der nach § 20 bestehenden Entsorgungspflichten zu wirtschaftlich ausgewogenen Bedingungen verhindert oder die Planungssicherheit und Organisationsverantwortung wesentlich beeinträchtigt wird. Mit der Festlegung des so konkretisierten Gefährdungsmaßstabs wollte der Gesetzgeber erklärtermaßen den europarechtlichen Vorgaben, wie sie in der Rechtsprechung des EuGH konkretisiert wurden, genügen.⁴⁷ An den Grundmaßstab des S. 1 und dessen Konkretisierung durch S. 2 schließen sodann mit S. 3 drei verschiedene Untervermutungsregeln und in den S. 4–6 eine konkret ausgestaltete Gegenvermutung an.

Die bisherige Rechtsprechung zur Systematik der Gesamtvorschrift und zu der „Gefährdungsschwelle“, ab der Beeinträchtigungen der Belange des örE zur Rechtfertigung eines Sammelverbotes führen, erscheint noch wenig konsistent. Immerhin wird in einigen Entscheidungen erkennbar ein – insbesondere auch im Verhältnis zu dem Urteil des BVerwG vom 18.6.2009⁴⁸ – deutlich qualifizierter Gefährdungsmaßstab mit Blick darauf vertreten, wann eine relevante Beeinträchtigung der öffentlichen Entsorgung vorliegt. So ist nach Auffassung des VG Würzburg § 17 KrWG europarechtskonform restriktiv auszulegen, was offenkundig auch eine schematische Anwendung der Regelvermutungen des S. 3 ohne Betrachtung der materiellen Auswirkungen der Sammlung auf die Schutzgüter des S. 1 ausschließen soll. Vielmehr müsse die Beeinträchtigung des örE durch die gewerbliche Sammlung „wesentlich“ sein, wovon bei einem Mengenanteil des Sammlers von 10 % bis 15 % nicht ausgegangen werden könne. Auch genüge es nicht, dass sich der Gewinn des örE verringere.⁴⁹

Das VG Ansbach legt in zwei Urteilen vom 23.1.2013⁵⁰ offenkundig ebenfalls einen vergleichsweise strengen Maßstab an, was die Feststellung einer Beeinträchtigung der Erfüllung der öffentlichen Entsorgungspflichten zu wirtschaftlich ausgewogenen Bedingungen i. S. d. ersten Alternative des S. 2 anbelangt: So sei danach zu fragen, ob die Erfüllung der gesamten Entsorgungsaufgaben des örE gefährdet ist, eine Betrachtung der konkret in Rede stehenden Abfallfraktion genüge nicht. Ebenso wenig reiche eine bloße Störung oder Beeinträchtigung für die Feststellung der Verhinderung der öffentlichen Aufgabenerfüllung aus. Maßgeblich sei eine Betrachtung der wirtschaftlichen Auswirkungen der Sammlung im Einzelfall. Negative Auswirkungen auf die Abfallgebühren in Höhe von 7,13 % genügten nicht, da bereits die Toleranzschwelle für Prognosen zur Ermittlung der Gebührenhöhe bei 10 % bis 12 % liege. Offenkundig spielte für die gerichtliche Bewertung auch der Umstand eine maßgebliche Rolle, dass die flächendeckenden gewerblichen Sammlungen bereits langjährig existierten, und deren Untersagung vor dem Hintergrund des Hinzutretens eines öffentlichen Erfassungssystems stand, was das Gericht, in Abgrenzung zu anderen Fällen, als „Sondersituation“ ansah. Andererseits hielt das VG Ansbach in Bezug auf die Feststellung einer wesentlichen Beeinträchtigung der Planungssicherheit und Organisations-

45 Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 4 des Urteilsdruckes; die erstinstanzliche Hauptsacheentscheidung des VG Hamburg vom 9.8.2012 – 4 K 1905/10, hatte die Europarechtskonformität von Teilen der Vorschrift (§ 17 Abs. 3 S. 1 und S. 2 1. Alt. KrWG) nach eingehender Prüfung bejaht, vgl. dort Rn. 48 ff.

46 Beschluss vom 28.1.2013 – W 4 S 12.1130, Rn. 39 ff.; vgl. auch VG Würzburg, Beschluss vom 11.10.2012 – W 4 S 12.820, Rn. 30; Beschluss vom 16.10.2012 – W 4 S 12.833, Rn. 32.

47 BT-Drucks. 17/6052, S. 87 f.

48 Az. 7 C 16/08, dort Rn. 34.

49 Beschluss vom 28.1.2013 – W 4 S 12.1130, Rn. 35 ff.; ähnlich jüngst auch VG Stuttgart, Beschlüsse vom 30.4.2013 – 2 K 595/13 u.a.

50 Az. AN 11 K 12.01588, dort Rn. 76 ff.; Az. AN 11 K 12.01693, Rn. 65 ff.

verantwortung, also der zweiten Alternative des S. 2, offenkundig die Erfüllung der Regelvermutungen des S. 3 Nr. 1 und 3 für ausreichend. Es erkannte zwar deren Charakter als widerlegliche Vermutungen. Eine Überprüfung des Ergebnisses ihrer Anwendung unter dem Gesichtspunkt der Schwere der Beeinträchtigung der Erfüllung öffentlicher Entsorgungsaufgaben hielt das Gericht hingegen scheinbar nicht für geboten, was nach seinen Erwägungen zur ersten Alternative des S. 2 und seinen Überlegungen zur Vereinbarkeit der Vorschrift mit den europarechtlichen Vorgaben aber nahegelegen hätte. Offensichtlich erkannte das Gericht nicht, dass die Regelvermutungen – als Untervermutungen – letztlich der Konkretisierung des § 17 Abs. 3 S. 1 dienen, also der Feststellung einer Gefährdung der Funktionsfähigkeit des öRE bzw. seines Drittbeauftragten, die das Gericht in seiner Bewertung zur ersten Alternative des S. 2 praktisch verneint hatte.

Hingegen scheinen das VG Köln und das VG Hamburg von einer vergleichsweise niedrigen Gefährdungsschwelle auszugehen. Das VG Köln hält offensichtlich die Schwere der Beeinträchtigung der öffentlichen Entsorgung schon für unerheblich, sofern die Regelvermutung des § 17 Abs. 3 S. 3 Nr. 1 KrWG – Vorhandensein einer hochwertigen öffentlichen Erfassung und Verwertung – erfüllt ist.⁵¹ Nach Auffassung des VG Hamburg reicht es hin, dass die parallele gewerbliche Sammlung in rentablen Bereichen mit der öffentlichen Erfassung „systematisch unvereinbar“ sei, weil der öRE ein Interesse an einem Ausgleich zwischen rentablen und unrentablen Entsorgungsbereichen habe, um möglichst niedrige, sozialverträgliche Gebühren erheben zu können.⁵²

Dieser Auffassung ist allerdings – nach dem VG Ansbach⁵³ – nunmehr auch das OVG Hamburg entgegengetreten, indem es, ohne im Eilverfahren abschließend hierüber zu entscheiden, den Ansatz der „systematischen Unvereinbarkeit“ ausdrücklich als „zweifelhaft“ bezeichnet. Es scheint hier eher der durch das VG Ansbach für maßgeblich gehaltenen Erheblichkeitsbewertung folgen zu wollen und fordert, dem Wortlaut der Vorschrift entsprechend, eine wesentliche Beeinträchtigung der Planungssicherheit und Entsorgungsverantwortung. Dabei stellt das OVG Hamburg auch nicht auf den maximal möglichen Sammelumfang des gewerblichen Sammlers ab, sondern hält die realistischerweise zu erwartende Ausdehnung der Sammlung für die zutreffende tatsächliche Beurteilungsgrundlage.⁵⁴ Mit Blick auf den geringen „Marktanteil“ des Sammlers im konkreten Fall zieht das Gericht im Übrigen auch die Feststellung des VG Hamburg, die gewerbliche Sammlung gefährde i. S. v. § 17 Abs. 3 S. 1 KrWG die Funktionsfähigkeit der Verpackungsrücknahmesysteme, wenn der Sammler nur zu zwei von zehn anerkannten Rücknahmesystemen über Vertragsbeziehungen verfüge,⁵⁵ in Zweifel; bei einem nur geringen „Entzug“ von PPK-Verkaufsverpackungen könne die Sammlung die Funktionsfähigkeit der Rücknahmesysteme kaum gefährden.⁵⁶

Insgesamt überwiegt damit Rechtsprechung, die in Anwendung des § 17 Abs. 3 S. 1 und 2 KrWG das materielle Gewicht der Beeinträchtigung öffentlicher Belange für ent-

scheidend hält und es offenkundig insbesondere nicht bei einer gleichsam mechanischen Anwendung der Regelvermutungen des S. 3 belassen will.

c. Untervermutungsregeln (§ 17 Abs. 3 S. 3 KrWG)

§ 17 Abs. 3 S. 3 KrWG normiert im Wege der widerleglichen Vermutung⁵⁷ drei Fälle, in denen das Vorliegen einer wesentlichen Beeinträchtigung der Planungssicherheit und Organisationsverantwortung (im Sinne des S. 2, 2. Alt.) „insbesondere anzunehmen“ ist. Mit dem dogmatischen Charakter dieser Vermutungsregeln hat sich die Rechtsprechung bislang nur vereinzelt auseinandergesetzt. So stellt immerhin das VG Würzburg fest, dass es sich sowohl bei S. 2 als auch bei S. 3 des § 17 Abs. 3 um widerlegliche Regelvermutungen handelt,⁵⁸ das VG Ansbach konstatiert dies ausdrücklich für die Regelvermutung der Nr. 1 des S. 3.⁵⁹ Dass das Vorliegen eines der Tatbestände die wesentliche Beeinträchtigung der Planungssicherheit und Organisationsverantwortung nicht – im Sinne einer Fiktion oder unwiderleglichen Vermutung – zwingend herbeiführt, bestätigt im Ergebnis auch der Beschluss des OVG Hamburg vom 20.3.2013, wenn hier festgestellt wird, dass die Planungssicherheit und Organisationsverantwortung des öRE nicht schon durch eine geringfügige Sammlung von PPK-Abfällen durch ein gewerbliches Unternehmen wesentlich beeinträchtigt werde.⁶⁰ Denn würde es für die Feststellung von der privaten Sammlung entgegenstehenden öffentlichen Interessen genügen, dass der öRE selbst eine haushaltsnahe oder sonstige hochwertige getrennte Erfassung und Verwertung der Abfälle (i. S. v. § 17 Abs. 3 S. 3 Nr. 1 KrWG) durchführt, käme es auf die Schwere der Auswirkungen der gewerblichen Sammlung bzw. auf deren Wesentlichkeit nicht an. Es ist folglich davon auszugehen, dass nach Auffassung des OVG Hamburg die Prüfung der

51 Beschluss vom 25.1.2013 – 13 L 1796/12, Rn. 10.

52 Urteil vom 9.8.2012 – 4 K 1905/10, Rn. 86 ff.

53 Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 83.

54 Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 6 ff.

55 VG Hamburg, Urteil vom 9.8.2012 – 4 K 1905/10, Rn. 91 ff.

56 OVG Hamburg, Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 6 f. des Urteilsdruckes.

57 So zu Recht die herrschende Auffassung: *Beckmann*, in: Landmann/Rohmer, § 17 KrWG, Rn. 118, 127; *Giesberts*, in: Beck'scher Online-Kommentar, § 17 KrWG Rn. 48; *Dippel*, in: Schink/Versteyl, KrWG, § 17 Rn. 65; wohl auch *Frenz*, in: Fluck/Frenz/Fischer/Franßen, KrWG, § 17 Rn. 167. Dass die Regelungen sowohl des S. 2 als auch des S. 3 den Charakter widerleglicher Vermutungen haben, ergibt sich aus ihrem Wortlaut („ist anzunehmen“), aber auch daraus, dass der Gesetzgeber entsprechende Formulierungen regelmäßig als solche verstanden wissen will: vgl. BT-Drucks. 17/6052, S. 71 (zu § 3 Abs. 2 KrWG) und S. 79 (zu § 8 Abs. 3 KrWG).

58 Beschluss vom 28.1.2013 – W 4 S 12.1130, Rn. 38; so jüngst auch VG Stuttgart, Beschlüsse vom 30.4.2013 – 2 K 595/13 u. a.

59 Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 85.

60 OVG Hamburg, Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 7 des Urteilsdruckes.

drei Vermutungsregeln des S. 3 nicht davon entbindet, anhand des Grundmaßstabs der S. 1 und 2 eine Gefährdung der Funktionsfähigkeit des örE, seines Drittbeauftragten oder eines Rücknahmesystems festzustellen.

aa. Nr. 1: Eigene hochwertige Erfassung des örE

Zu der ersten Vermutungsregel, wonach eine wesentliche Beeinträchtigung der Planungssicherheit und Organisationsverantwortung des örE insbesondere anzunehmen ist, wenn durch die gewerbliche Sammlung Abfälle erfasst werden, für die der örE oder der von diesem beauftragte Dritte eine haushaltsnahe oder sonstige hochwertige getrennte Erfassung und Verwertung der Abfälle durchführt, liegt die bereits vorstehend angesprochene Judikatur der Verwaltungsgerichte Ansbach, Würzburg und Köln sowie des OVG Hamburg vor. Von diesen lassen es das VG Würzburg und offenkundig auch das OVG Hamburg in der Tendenz nicht ausreichen, dass der örE überhaupt ein hochwertiges Erfassungssystem unterhält, mit dem der gewerbliche Sammler in Konkurrenz tritt. Vielmehr sind nach Auffassung dieser Gerichte die Größe und die tatsächlichen Auswirkungen der gewerblichen Sammlung auf die öffentliche Erfassung maßgeblich in die Bewertung einzustellen, wobei offenkundig ein qualifizierter Beeinträchtigungsmaßstab für zutreffend gehalten wird.⁶¹ Für das VG Ansbach gilt das in ähnlicher Weise, wenn das Gericht die europarechtlich gebotene Widerleglichkeit der Regelvermutung betont; allerdings wird hier wohl verkannt, dass die Regelvermutungen letztlich der Konkretisierung des allgemeinen Gefährdungsmaßstabes des § 17 Abs. 3 S. 1 dienen.⁶² In der Entscheidung des VG Köln wird hingegen aufgrund der bloßen Erfüllung der Regelvermutung der Nr. 1 des S. 3 das Entgegenstehen überwiegender öffentlicher Interessen angenommen, ohne dass deren Charakter und Verhältnis zum Grundmaßstab des S. 1 oder den Hauptvermutungen des S. 2 hinterfragt wird. Auch die geringe Größe der gewerblichen im Verhältnis zur öffentlichen Sammlung hielt dieses Gericht offenkundig für unerheblich.⁶³

bb. Nr. 2: Gefährdung der Gebührenstabilität

Eine ähnliche Tendenz ist hinsichtlich der zweiten Vermutungsregel des S. 3 erkennbar, wonach eine wesentliche

Beeinträchtigung der Planungssicherheit und Organisationsverantwortung des örE „insbesondere anzunehmen“ ist, wenn durch die gewerbliche Sammlung „die Stabilität der Gebühren gefährdet wird“. Während das VG Köln hier bereits geringe Gebührenaufschläge hinreichen lässt bzw. das Maß der Gefährdung der Gebührenstabilität scheinbar gänzlich für unerheblich hält,⁶⁴ legt das VG Ansbach einen deutlich qualifizierten Bewertungsmaßstab zugrunde. Maßgeblich sei eine etwaige Gefährdung der Gebührenstabilität, die Gebührenhöhe als solche sei nicht Schutzgut der Regelung. So sei die Gebührenstabilität nicht beeinträchtigt, wenn die Einnahmen aus einer erst noch geplanten Sammlung dazu verwendet werden sollen, die Gebühren zu senken. Anders könne sich dies nur darstellen, wenn damit aus anderen Gründen zu erwartende Gebührenerhöhungen kompensiert werden sollen, für deren Darlegung jedoch ein pauschaler Vortrag zu allgemein üblichen Preissteigerungen nicht hinreiche.⁶⁵ Das OVG Hamburg scheint ebenfalls maßgeblich auf den Aspekt der Stabilität der Gebühren, im Sinne einer Beeinflussung durch Schwankungen, abzustellen, wobei das Gericht in Bezug auf die Altpapiersammlung im Besonderen auf die ohnehin hohe Abhängigkeit der Preise von Marktschwankungen hinweist.⁶⁶

cc. Nr. 3: Keine relevante Beeinträchtigung der wettbewerblichen Vergabe

Die dritte Vermutungsregel des S. 3 kommt zum Tragen, wenn durch die gewerbliche Sammlung „die diskriminierungsfreie und transparente Vergabe von Entsorgungsleistungen im Wettbewerb erheblich erschwert oder unterlaufen wird“. Im Zusammenhang mit der ersten Alternative stellt die bislang nur vereinzelt vorliegende Rechtsprechung – zu Recht – auf die „Beherrschbarkeit“ des Vergabeverfahrens vor dem Hintergrund der gewerblichen Sammlung ab, d.h. beispielsweise darauf, ob trotz der Aktivitäten des Sammlers die Ausschreibungsmengen hinreichend kalkulierbar sind. Das VG Ansbach hält insoweit unter Hinweis auf eine vergaberechtliche Entscheidung des OLG München eine Schwankungsbreite der mengenmäßigen Kalkulationsgrundlagen von 20 % bis 25 % noch für verträglich. Im konkret entschiedenen Fall hielt es aufgrund der Konstellation, dass die durch Ausschreibung vollständig neu einzuführende öffentliche Erfassung auf flächendeckende gewerbliche Sammlungen traf, das Vergabeverfahren allerdings nicht mehr für beherrschbar, weshalb die Erfüllung der Regelvermutung angenommen wurde.⁶⁷ Ob die insoweit vorgenommene fiktive vergaberechtliche Bewertung so tatsächlich zutrifft, begegnet allerdings gewissen Zweifeln. Weniger konkret stellt offenkundig auch das OVG Hamburg auf die Abschätzbarkeit der Sammelmengen für Ausschreibungszwecke ab.⁶⁸ Von einem „Unterlaufen“ einer Ausschreibung im Sinne der zweiten Alternative der dritten Vermutungsregel geht im Übrigen das VG Ansbach (nur) aus, wenn der gewerbliche Sammler eine Sammlung beginnt, nachdem er im Vergabeverfahren des örE für dieselbe Abfallfraktion unterlegen ist.⁶⁹

61 OVG Hamburg, Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 7 des Urteilsdruckes; VG Würzburg, Beschluss vom 28.1.2013 – W 4 S 12.1130, Rn. 42.

62 VG Ansbach, Urteil vom 23.1.2013 – 11 AN K 12.01588, Rn. 85; siehe zu diesem Aspekt des Urteils oben b.

63 Beschluss vom 25.1.2013 – 13 L 1796/12, Rn. 10.

64 Beschluss vom 25.1.2013 – 13 L 1796/12, Rn. 14 ff.

65 Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 87.

66 Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 8 des Urteilsdruckes.

67 Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 89 ff.; Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01693, Rn. 77 ff.

68 Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 8 des Urteilsdruckes.

69 Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 90.

dd. *Gegenvermutung* (§ 17 Abs. 3 S. 4–6 KrWG)

Zu der Gegenvermutung gemäß S. 4–6 des § 17 Abs. 3 KrWG liegt Judikatur der Verwaltungsgerichte Ansbach und Köln vor. Ersteres äußert sich zur Darlegungslast dahin, dass die wesentlich höhere Leistungsfähigkeit vom gewerblichen Sammler zu beweisen sei.⁷⁰ Letzteres hält ein privates Bring-system für Alttextilien für nicht hochwertiger, wenn der gewerbliche Sammler lediglich acht Container aufgestellt hat, der öRE hingegen 205. Auf die kürzeren Leerungsintervalle des gewerblichen Sammlers komme es nicht an.⁷¹

VII. Vertrauensschutzregelung (§ 18 Abs. 7 KrWG)

Mit der Vertrauensschutzregelung des § 18 Abs. 7 KrWG für zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des KrWG „bereits durchgeführte“ Sammlungen befasste sich jüngst das OVG Lüneburg. Es hegt, ebenso wie schon zuvor das VG Köln⁷², Zweifel an der Anwendbarkeit der Vorschrift für Untersagungen nach § 18 Abs. 5 S. 2 KrWG, weil es sich bei diesen um gebundene Entscheidungen handele, während Einschränkungen nach § 18 Abs. 5 S. 1 im Ermessen der zuständigen Behörde stünden. Eine abschließende Entscheidung hierzu unterblieb jedoch, da die Untersagung bereits aus formellen Gründen – mangelnde Zuständigkeit der handelnden Behörde – aufgehoben wurde.⁷³ Die Auffassung überzeugt auch nicht, da nach dem Willen des Gesetzgebers, wie er in § 18 Abs. 7 zum Ausdruck kommt, offensichtlich für „Altsammlungen“ gerade ein besonderer Zulässigkeitsmaßstab gelten soll. Die gegenteilige Auffassung vertritt denn auch das VG Würzburg mit der Begründung, dem Wortlaut des § 18 Abs. 7 KrWG könne nicht entnommen werden, dass der hier normierte Vertrauensschutz nicht auch für die Untersagung nach § 18 Abs. 5 S. 2 KrWG als den weitestgehenden Eingriff Geltung beanspruche.⁷⁴ Nach Auffassung des VGH München ist § 18 Abs. 7 KrWG nur für Sammlungen anwendbar, die „auf der Basis des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes“ durchgeführt wurden, was das Gericht in dem entschiedenen Fall verneinte, weil der Sammler die Verwertbarkeit der Abfälle nicht nachgewiesen hatte.⁷⁵ Was den Beurteilungsmaßstab der Vertrauensschutzvorschrift anbelangt, entnimmt das VG Köln dieser, dass die tatbestandlich geforderte Feststellung einer (nicht vorliegenden) Gefährdung der Funktionsfähigkeit des öRE für die Zeit vor Inkrafttreten des KrWG nicht nach den früher geltenden materiell-rechtlichen Kriterien, sondern in „fiktiver“ Anwendung der neuen gesetzlichen Maßstäbe des § 17 Abs. 3 KrWG zu erfolgen habe.⁷⁶ Auf der Rechtsfolgenreise wiederum hielt das VG Ansbach im konkret entschiedenen Fall eine Übergangsfrist von gut einem Jahr zwischen der Untersagung und ihrem Wirksamwerden für ausreichend, um das schutzwürdige Vertrauen des Sammlers zu wahren, das es offensichtlich nur darin erkannte, die notwendigen betrieblichen Vorkehrungen zur Einstellung der Sammlung treffen zu können.⁷⁷ Das VG Hamburg hält es einem Vertrauensschutz des Sammlers grundsätzlich für

abträglich, wenn die zuständige Behörde unmittelbar nach „Anzeige“ der nach altem Recht begonnenen Sammlung mit einer Untersagungsverfügung reagiert hat, so dass ein Vertrauen auf die Rechtmäßigkeit der Sammlung beim Sammler gar nicht erst entstehen konnte.⁷⁸ Demgegenüber hat der VGH München in zwei jüngst ergangenen Beschlüssen den Eilanträgen eines gewerblichen PPK-Sammlers mit der Begründung stattgegeben, bei langjähriger Sammeltätigkeit mit weitgehender Billigung des öRE seien strenge Anforderungen im Hinblick auf eine Untersagung zu stellen. Der Sammlung könnten im Eilverfahren auch keine Sachzwänge entgegengehalten werden, die der öRE durch Einleitung einer Ausschreibung oder dgl. selbst geschaffen hat.⁷⁹

VIII. Vereinbarkeit der gesetzlichen Regelungen mit höherrangigem Recht

Mit der Vereinbarkeit der gesetzlichen Neuregelungen des § 17 KrWG mit den Vorgaben des europäischen Rechts hat sich die Rechtsprechung bislang nur vereinzelt befasst. So hat das VG Ansbach befunden, die Überlassungspflicht für Abfälle aus privaten Haushaltungen und der begrenzte Tätigkeitsspielraum für gewerbliche Sammlungen, wie er insbesondere durch § 17 Abs. 3 KrWG ausgestaltet ist, hielten sich im Rahmen des den Mitgliedstaaten durch die Bereichsausnahme des Art. 106 Abs. 2 AEUV eingeräumten Ermessens.⁸⁰ Allerdings lässt die Entscheidung insoweit eine Bewertung auch der – letztlich dort entscheidungserheblichen – Regelvermutungen des S. 3 vermissen. Auch das VG Hamburg bejaht die Vereinbarkeit von § 17 Abs. 3 S. 1 und S. 2 1. Alt. KrWG mit Art. 12 GG und den Vorgaben des primären und sekundären Europarechts, lässt die Europarechtskonformität des S. 2 2. Alt. und der Regelbeispiele des S. 3 aber ausdrücklich offen.⁸¹ Weitere gerichtliche Äußerungen erschöpfen sich bislang in dem Hinweis auf die unter europarechtlichen Gesichtspunkten gebotene restriktive Auslegung der Vorschriften (vgl. oben VI.5.a.). Von einer Vorlage von Auslegungsfragen des europäischen Rechts zur Vorabentscheidung durch den EuGH hat das

70 Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 101.

71 Beschluss vom 25.1.2013 – 13 L 1796/12, Rn. 17.

72 Beschluss vom 25.1.2013 – 13 L 1796/12, Rn. 21. Das VG Ansbach scheint dies offen zu lassen, Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 107.

73 Urteil vom 21.3.2013 – 7 LB 56/11, Rn. 36.

74 Beschluss vom 28.1.2013 – W 4 S 12.1130, Rn. 52.

75 Beschluss vom 24.7.2012 – 20 CS 12.941, Rn. 29.

76 Beschluss vom 25.1.2013 – 13 L 1796/12, Rn. 23 f.

77 Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 108.

78 Urteil vom 9.8.2012 – 4 K 1905/10, Rn. 102.

79 VGH München, Beschlüsse vom 2.5.2013 – 20 AS 13.700 und 20 AS 13.771, Rn. 21 ff.

80 Urteil vom 23.1.2013 – AN 11 K 12.01588, Rn. 67 ff.

81 Urteil vom 9.8.2012 – 4 K 1905/10, Rn. 39 ff.

82 Beschluss vom 25.1.2013 – 13 L 1796/12, Rn. 13.

VG Köln mit Hinweis darauf abgesehen, dass eine solche im erstinstanzlichen verwaltungsgerichtlichen Eilverfahren nicht opportun sei,⁸² während das OVG Hamburg einen europarechtlichen Prüfungsbedarf offenkundig nicht ausschließt, aber eine nähere Befassung hiermit im vorläufigen Rechtsschutzverfahren für nicht leistbar hielt.⁸³

IX. Interessenabwägung

Wie sich aus Vorstehendem ergibt, ist ein Großteil der bislang vorliegenden Entscheidungen zu gewerblichen Sammlungen in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes ergangen. Für die dort zur Rede stehende Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Hauptsacherechtsmittels ist neben den Erfolgsaussichten der Hauptsache vor allem eine Interessen- und Folgenabwägung Grundlage für die gerichtliche Eilentscheidung. Insoweit betont das OVG Hamburg im konkret entschiedenen Fall die schwächere Position des gewerblichen Sammlers, da diesem im Falle einer vorläufigen Entscheidung zu seinen Lasten auch bei einem späteren Obsiegen im Hauptsacheverfahren voraussichtlich nicht der „Wiedereinstieg“ in seine ausgeübte Sammeltätigkeit gelingen werde. Demgegenüber würden die öffentlichen Interessen bei vorläufigem Fortbestand einer gewerblichen Sammlung verhältnismäßig geringer

83 Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 4 des Urteilsumdruckes.

84 Beschluss vom 20.3.2013 – 5 Bs 208/12, S. 8f. des Urteilsumdruckes.

85 Beschluss vom 28.1.2013 – W 4 S 12.1130, Rn. 59.

86 Beschluss vom 18.3.2013 – 17 L 266/13, Rn. 26.

Ausmaße weniger schwerwiegend tangiert.⁸⁴ Entsprechend judizierte auch das VG Würzburg.⁸⁵ Zulasten des Sammlers fiel die Interessenabwägung in einem Beschluss des VG Düsseldorf zur gemeinnützigen Sammlung aus, wobei das Gericht allerdings auch von einer offenkundigen Rechtmäßigkeit der Untersagung ausging.⁸⁶

X. Fazit

Festzuhalten ist, dass knapp ein Jahr nach Inkrafttreten des neuen Rechts die Rechtsprechung zu Verfahrensfragen der Anzeige gewerblicher Sammlungen wie auch zu deren Zulässigkeitsvoraussetzungen und der Möglichkeit ihrer Einschränkung und Untersagung nur allmählich Konturen gewinnt. So liegen bislang nur drei obergerichtliche Entscheidungen vor, die sich im Wesentlichen nur punktuell bzw. mittels vorläufiger Überlegungen mit den Zulässigkeitsbedingungen gewerblicher Sammlungen befassen. Eine klare Tendenz der Rechtsprechung lässt sich damit hinsichtlich der meisten angesprochenen Rechtsfragen noch nicht ausmachen; dies gilt insbesondere für den Einschränkungs- bzw. Verbotgrund des § 17 Abs. 3 KrWG. Erkennbar ist aber doch eine überwiegend sehr ernsthafte und kritische Auseinandersetzung mit den neuen Rechtsvorschriften, die sich offensichtlich gerade auch der Problematik der Einhaltung der europarechtlichen Vorgaben bewusst ist und vereinfachende Ableitungen aus den Vermutungsregelungen des § 17 Abs. 3 S. 3 KrWG zumeist nicht, jedenfalls nicht ohne Weiteres, anerkennt. Vor diesem Hintergrund ist die weitere Entwicklung der Rechtsprechung mit Spannung zu erwarten.

Thomas Buch und Silvia Strecker*

Gewerbliche und gemeinnützige Sammlungen

Zuständigkeit der unteren Umweltbehörden für den Vollzug des § 18 KrWG

I. Einleitung

Gemeinnützige und gewerbliche Sammlungen¹ von Abfällen, die einer ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung zugeführt werden, sind spätestens drei Monate vor ihrer be-

absichtigten Aufnahme durch ihren Träger der zuständigen Behörde anzuzeigen.² Einer gewerblichen Sammlung dürfen überwiegende öffentliche Interessen nicht entgegenstehen. Überwiegende öffentliche Interessen stehen einer gewerblichen Sammlung entgegen, wenn die Sammlung in ihrer konkreten Ausgestaltung, auch im Zusammenwirken mit anderen Sammlungen, die Funktionsfähigkeit des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers, des von diesem beauftragten Dritten oder des aufgrund einer Rechtsverordnung eingerichteten Rücknahmesystems gefährdet. Die zuständige Behörde ist daher gehalten, den von der Sammlung betroffenen öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger aufzufordern, für seinen Zuständigkeitsbereich eine Stellungnahme innerhalb einer Frist von zwei Monaten abzugeben.³

* Thomas Buch ist Leiter des Referats Kreislaufwirtschaftsrecht, Bodenschutz- und Altlastenrecht im Ministerium für Klimaschutz, Umwelt, Landwirtschaft, Natur- und Verbraucherschutz des Landes NRW; Silvia Strecker ist Referentin in demselben Referat.

1 Vgl. § 3 Abs. 17 i. V. m. § 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 KrWG und § 3 Abs. 18 i. V. m. § 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 KrWG.

2 Vgl. § 18 Abs. 1 KrWG.

3 Vgl. § 18 Abs. 4 S. 1 KrWG.